

Marina Pinhão Coelho Araújo
Coordenação

TESES JURÍDICAS DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

Direito Penal

I

THOMSON REUTERS
**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

Diretora Responsável

MARISA HARMS

Diretora de Operações de Conteúdo

JULIANA MAYUMI ONO

Editorial

Aline Darcy Flôr de Souza, Andréia Regina Schneider Nunes, Cristiane Gonzalez Basile de Faria, Diego Garcia Mendonça, Luciana Felix, Marcella Pârnela da Costa Silva e Thiago César Gonçalves de Souza

Produção Editorial

Coordenadoras

IVÊ A. M. LOUREIRO GOMES E LUCIANA VAZ CAMEIRA

Líder Técnica de Qualidade Editorial: Maria Angélica Leite

Analistas de Operações Editoriais: Aline Marchesi da Silva, André Furtado de Oliveira, Bryan Macedo Ferreira, Damares Regina Felício, Danielle Rondon Castro de Morais, Felipe Augusto da Costa Souza, Felipe Jordão Magalhães, Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos, Maria Eduarda Silva Rocha, Mayara Macioni Pinto, Patrícia Melhado Navarra, Rafaella Araujo Akiyama

Analistas Editoriais: Daniela Medeiros Gonçalves Melo, Daniele de Andrade Vintecinco e Maria Cecília Andreo

Analistas de Qualidade Editorial: Carina Xavier Silva, Claudia Helena Carvalho e Marcelo Ventura

Estagiários: Angélica Andrade, Guilherme Monteiro dos Santos, Larissa Gonçalves de Moura, Miriam da Costa e Sthefany Moreira Barros

Capa: Brenno Stolagli Teixeira

Projeto gráfico: Carla Lemos

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Ana Paula Cavalcanti, Jonatan Souza, Luciano Guimarães e Rafael Ribeiro

Administrativo e Produção Gráfica

Coordenação

CAIO HENRIQUE ANDRADE

Analista de Produção Gráfica: Rafael da Costa Brito

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Teses jurídicas dos tribunais superiores : direito penal I / Marina Pinhão Coelho Araújo, coordenação. -- São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017.

Vários autores.

Bibliografia.

ISBN: 978-85-203-7373-6

1. Direito penal 2. Direito penal - Brasil - Comentários 3. Direito - Teses I. Araújo, Marina Pinhão Coelho.

17-06822

CDU-343(81)

Índices para catálogo sistemático: 1. Brasil : Direito penal 343(81)



Sumário



SOBRE A COORDENADORA	9
EDITORIAL	11
APRESENTAÇÃO	13

FALTA GRAVE EM EXECUÇÃO

Após a vigência da Lei 11.466, de 28 de março de 2007, constitui falta grave a posse de aparelho celular ou de seus componentes, tendo em vista que a ratio essendi da norma é proibir a comunicação entre os presos ou destes com o meio externo.

GABRIEL BARMAC SZEMERE	27
------------------------------	----

A prática de fato definido como crime doloso no curso da execução penal caracteriza falta grave, independentemente do trânsito em julgado de eventual sentença penal condenatória. (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC)

GABRIEL BARMAC SZEMERE	39
------------------------------	----

Diante da inexistência de legislação específica quanto ao prazo prescricional para apuração de falta grave, deve ser adotado o menor lapso prescricional previsto no art. 109 do CP, ou seja, o de três anos para fatos ocorridos após a alteração dada pela Lei 12.234, de 5 de maio de 2010, ou o de dois anos se a falta tiver ocorrido até essa data.

GABRIEL BARMAC SZEMERE	55
------------------------------	----

Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar, no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado. (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC)

GABRIEL BARMAC SZEMERE 71

A prática de falta grave pode ensejar a regressão cautelar do regime prisional sem a prévia oitiva do condenado, que somente é exigida na regressão definitiva.

GABRIEL BARMAC SZEMERE 81

O cometimento de falta grave enseja a regressão para regime de cumprimento de pena mais gravoso.

GABRIEL BARMAC SZEMERE 93

A prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a obtenção do benefício da progressão de regime.

GABRIEL BARMAC SZEMERE 105

Com o advento da Lei 12.433, de 29 de junho de 2011, o cometimento de falta grave não mais enseja a perda da totalidade do tempo remido, mas limita-se ao patamar de 1/3, cabendo ao juízo das execuções penais dimensionar o quantum, segundo os critérios do art. 57 da LEP.

GABRIEL BARMAC SZEMERE 125

A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional. (Súmula 441/STJ)

GABRIEL BARMAC SZEMERE 141

A prática de falta grave não interrompe o prazo para aquisição do indulto e da comutação, salvo se houver expressa previsão a respeito no decreto concessivo dos benefícios.

GABRIEL BARMAC SZEMERE 159

REMIÇÃO DE PENA

Há remição da pena quando o trabalho é prestado fora ou dentro do estabelecimento prisional, uma vez que o art. 126, da Lei de Execução Penal, não faz distinção quanto à natureza do trabalho ou quanto ao local de seu exercício.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT e TAPIR ROCHA NETO 177

O tempo remido pelo apenado, por estudo ou por trabalho, deve ser considerado como pena efetivamente cumprida para fins de obtenção dos benefícios da execução, e não simplesmente como tempo a ser descontado do total da pena.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT e TAPIR ROCHA NETO 191

Não há remição da pena na hipótese em que o condenado deixa de trabalhar ou estudar em virtude da omissão do Estado em fornecer tais atividades.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT e TAPIR ROCHA NETO 205

Nos regimes fechado e semiaberto, a remição é conferida tanto pelo trabalho quanto pelo estudo, nos termos do art. 126 da Lei de Execução Penal.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT e BRUNA ASPAR LIMA 219

No regime aberto, a remição somente é conferida se há frequência em curso de ensino regular ou de educação profissional, sendo inviável o benefício pelo trabalho.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT e BRUNA ASPAR LIMA 231

A remição pelo estudo pressupõe a frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, independentemente da sua conclusão ou do aproveitamento satisfatório.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT e BRUNA ASPAR LIMA 241

A decisão que reconhece a remição da pena, em virtude de dias trabalhados, não faz coisa julgada nem constitui direito adquirido.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT e GUILHERME BOARO 253

Cabe ao juízo da execução fixar a fração aplicável de perda dos dias remidos na hipótese de cometimento de falta grave, observando o limite máximo de 1/3 do total e a necessidade de fundamentar a decisão em elementos concretos, conforme o art. 57 da Lei de Execução Penal.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT 267

O período de atividade laboral do apenado que exceder o limite máximo da jornada de trabalho (8 horas) deve ser contado para fins de remição, computando-se um dia de trabalho a cada seis horas extras realizadas.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT e GUILHERME BOARO 277

O período de atividade laboral do apenado que exceder o limite mínimo (6 horas) deve ser contado para fins de remição, computando-se um dia de trabalho a cada seis horas extras realizadas.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT 291

A nova redação do art. 127 da Lei de Execução Penal, que prevê a limitação da perda dos dias remidos a 1/3 do total no caso da prática de falta grave, deve ser aplicada retroativamente por se tratar de norma penal mais benéfica.

ANDREI ZENKNER SCHMIDT 301

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA MULHER

A Lei 11.340/2006, denominada Lei Maria da Penha, objetiva proteger a mulher da violência doméstica e familiar que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico, e dano moral ou patrimonial, desde que o crime seja cometido no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto.

ANDRÉ RICARDO GODOY 313

A Lei Maria da Penha atribuiu às uniões homoafetivas o caráter de entidade familiar, ao prever, no seu artigo 5º, parágrafo único, que as relações pessoais mencionadas naquele dispositivo independem de orientação sexual.

ANDRÉ RICARDO GODOY 323

O sujeito passivo da violência doméstica objeto da Lei Maria da Penha é a mulher, já o sujeito ativo pode ser tanto o homem quanto a mulher, desde que fique caracterizado o vínculo de relação doméstica, familiar ou de afetividade, além da convivência, com ou sem coabitação.

ANDRÉ RICARDO GODOY 337

A violência doméstica abrange qualquer relação íntima de afeto, dispensada a coabitação.

ANDRÉ RICARDO GODOY 349

Para a aplicação da Lei 11.340/2006, há necessidade de demonstração da situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência da mulher, numa perspectiva de gênero.

ANDRÉ RICARDO GODOY 361

A vulnerabilidade, hipossuficiência ou fragilidade da mulher têm-se como presumidas nas circunstâncias descritas na Lei 11.340/2006.

ANDRÉ RICARDO GODOY 373

A agressão do namorado contra a namorada, mesmo cessado o relacionamento, mas que ocorra em decorrência dele, está inserida na hipótese do art. 5º, III, da Lei 11.340/2006, caracterizando a violência doméstica.

ANDRÉ RICARDO GODOY 385

Os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher têm competência cumulativa para o julgamento e a execução das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do art. 14 da Lei 11.340/2006.

ANDRÉ RICARDO GODOY 397

O descumprimento de medida protetiva de urgência não configura o crime de desobediência, em face da existência de outras sanções previstas no ordenamento jurídico para a hipótese.

ANDRÉ RICARDO GODOY 405

Não é possível a aplicação dos princípios da insignificância e da bagatela imprópria nos delitos praticados com violência ou grave ameaça no âmbito das relações domésticas e familiares.

ANDRÉ RICARDO GODOY 419

O crime de lesão corporal, ainda que leve ou culposo, praticado contra a mulher no âmbito das relações domésticas e familiares, deve ser processado mediante ação penal pública incondicionada.

VÍCTOR GABRIEL RODRÍGUEZ..... 429

É cabível a decretação de prisão preventiva para garantir a execução de medidas de urgência nas hipóteses em que o delito envolver violência doméstica.

VÍCTOR GABRIEL RODRÍGUEZ..... 447

Nos crimes praticados no âmbito doméstico e familiar, a palavra da vítima tem especial relevância para fundamentar o recebimento da denúncia ou a condenação, pois normalmente são cometidos sem testemunhas.

VÍCTOR GABRIEL RODRÍGUEZ..... 461

A suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha. (Súmula 536 do STJ)

VÍCTOR GABRIEL RODRÍGUEZ..... 477

É inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos nos casos de violência doméstica, uma vez que não preenchidos os requisitos do art. 44 do CP.

VÍCTOR GABRIEL RODRÍGUEZ..... 493

O habeas corpus não constitui meio idôneo para se pleitear a revogação de medidas protetivas previstas no art. 22 da Lei 11.340/2006 que não implicam constrangimento ao direito de ir e vir do paciente.

MARINA PINHÃO COELHO ARAÚJO..... 507

A audiência de retratação prevista no art. 16 da Lei 11.340/2006 apenas será designada no caso de manifestação expressa ou tácita da vítima e desde que ocorrida antes do recebimento da denúncia.

MARINA PINHÃO COELHO ARAÚJO..... 513

I – CRIME CONTINUADO

Para a caracterização da continuidade delitiva é imprescindível o preenchimento de requisitos de ordem objetiva – mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução – e de ordem subjetiva – unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos (Teoria Mista ou Objetivo-subjetiva).

FERNANDO CALIX 525

A continuidade delitiva, em regra, não pode ser reconhecida quando se tratar de delitos praticados em período superior a 30 dias.

FERNANDO CALIX 543

A continuidade delitiva pode ser reconhecida quando se tratar de delitos ocorridos em comarcas limítrofes ou próximas.

FERNANDO CALIX 557

A continuidade delitiva não pode ser reconhecida quando se tratar de delitos cometidos com modos de execução diversos.

FERNANDO CALIX 569

Não há crime continuado quando configurada habitualidade delitiva ou reiteração criminosa.

FERNANDO CALIX 581

Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação. (Súmula 497/STF)

FERNANDO CALIX 595

A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade delitiva ou da permanência. (Súmula 711/STF)

FERNANDO CALIX 609

O estupro e atentado violento ao pudor cometidos contra a mesma vítima e no mesmo contexto devem ser tratados como crime único, após a nova disciplina trazida pela Lei 12.015/09.

FERNANDO CALIX 617

É possível reconhecer a continuidade delitiva entre estupro e atentado violento ao pudor quando praticados contra vítimas diversas ou fora do mesmo contexto, desde que presentes os requisitos do art. 71 do CP.

FERNANDO CALIX 633

A Lei 12.015/09, ao incluir no mesmo tipo penal os delitos de estupro e atentado violento ao pudor, possibilitou a caracterização de crime único ou de crime continuado entre as condutas, devendo retroagir para alcançar os fatos praticados antes da sua vigência, por se tratar de norma penal mais benéfica.

FERNANDO CALIX 647

No concurso de crimes, a pena considerada para fins de fixação da competência do Juizado Especial Criminal será o resultado da soma, no caso de concurso material, ou da exasperação, na hipótese de concurso formal ou crime continuado, das penas máximas cominadas aos delitos.

FERNANDO CALIX 659

II – CRIME CONTINUADO

Para a caracterização da continuidade delitiva, são considerados crimes da mesma espécie aqueles previstos no mesmo tipo penal.

MARINA PINHÃO COELHO ARAÚJO..... 671

É possível o reconhecimento de crime continuado entre os delitos de apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do CP) e de sonegação de contribuição previdenciária (art. 337-A do CP).

MARINA PINHÃO COELHO ARAÚJO..... 681

Presentes as condições do art. 71 do Código Penal, deve ser reconhecida a continuidade delitiva no crime de peculato-desvio.

MARINA PINHÃO COELHO ARAÚJO..... 687

Não é possível reconhecer a continuidade delitiva entre os crimes de roubo (art. 157 do CP) e de latrocínio (art. 157, § 3º, segunda parte, do CP) porque, apesar de serem do mesmo gênero, não são da mesma espécie.

FELIPE CALDEIRA..... 699

Não é possível reconhecer a continuidade delitiva entre os crimes de roubo (art. 157 do CP) e de extorsão (art. 158 do CP), pois são infrações penais de espécies diferentes.

FELIPE CALDEIRA..... 711

Admite-se a continuidade delitiva nos crimes contra a vida.

FELIPE CALDEIRA..... 721

O entendimento da Súmula 605 do STF – não se admite continuidade delitiva nos crimes contra a vida – encontra-se superado pelo parágrafo único do art. 71 do Código Penal, criado pela reforma de 1984.

MARINA PINHÃO COELHO ARAÚJO..... 733

Na continuidade delitiva prevista no caput do art. 71 do CP, o aumento se faz em razão do número de infrações praticadas e de acordo com a seguinte correlação: 1/6 para duas infrações; 1/5 para três; 1/4 para quatro; 1/3 para cinco; 1/2 para seis; 2/3 para sete ou mais ilícitos.

AMÉRICO BEDÊ FREIRE JUNIOR e GABRIEL SILVEIRA DE QUEIRÓS CAMPOS 739

Na continuidade delitiva específica, prevista no parágrafo único do art. 71 do CP, o aumento fundamenta-se no número de infrações cometidas e nas circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.

AMÉRICO BEDÊ FREIRE JUNIOR e GABRIEL SILVEIRA DE QUEIRÓS CAMPOS 759

Caracterizado o concurso formal e a continuidade delitiva entre infrações penais, aplica-se somente o aumento relativo à continuidade, sob pena de bis in idem.

AMÉRICO BEDÊ FREIRE JUNIOR e GABRIEL SILVEIRA DE QUEIRÓS CAMPOS 773

No crime continuado, as penas de multa devem ser somadas, nos termos do art. 72 do Código Penal.

AMÉRICO BEDÊ FREIRE JUNIOR e GABRIEL SILVEIRA DE QUEIRÓS CAMPOS 783

No crime continuado, a pena de multa deve ser aplicada mediante o critério da exasperação, tendo em vista a inaplicabilidade do art. 72 do Código Penal.

AMÉRICO BEDÊ FREIRE JUNIOR e GABRIEL SILVEIRA DE QUEIRÓS CAMPOS 791

O reconhecimento dos pressupostos do crime continuado, notadamente as condições de tempo, lugar e maneira de execução, demanda dilação probatória, incabível na via estreita do habeas corpus.

AMÉRICO BEDÊ FREIRE JUNIOR e GABRIEL SILVEIRA DE QUEIRÓS CAMPOS 803